

《刑事訴訟法》

試題評析

今年高考政風刑事訴訟法科目，總體而言，考題皆屬法條背誦題，並無觸及近二年來新修法部份（僅有第二題部分答案涉及），亦無學說重大爭議之處，因此，考生只要事前作好法條背誦之工作，並且勤作考古題；而於考場下筆時，只要將相關法條熟記，並有條理的寫出，即可拿到一定的基本分。

一、何謂現行犯與準現行犯？現行犯逮捕後，應如何處置？(25分)

答：

(一)1.現行犯：依刑事訴訟法第八十八條第二項規定，係指犯罪在實施中或實施後及時發覺者而言；依同條第一項，不問任何人均得逮捕之。

至於共同正犯、間接正犯、限於事中幫助之幫助犯，通說認為亦屬現行犯態樣；而教唆犯、共謀共同正犯則不屬之。

2.準現行犯：依同條第三項規定，係指(1)被追呼為犯罪人者；(2)因持有兇器、贓物或其他物件或於身體、衣服等處露有犯罪痕跡，顯可疑為犯罪人者。

惟依現行法對於準現行犯之認定，似乎太過寬鬆。蓋僅符合上述要件之一者，即以現行犯論，任何人均可加以逮捕。然而該條項卻未對準現行犯之犯罪發生時點加以明定，縱使犯罪人犯罪時點距今已逾數日、甚至數月，仍得加以逮捕，似有違現行犯逮捕規定之目的，有其不妥之處。

(二)逮捕之程序

1.不限任何機關，任何人均得逮捕之。

2.不需以令狀為逮捕之基礎。

3.依同法第八十九條，應注意被告之身體及名譽；同法第九十條，被告抗拒逮捕或脫逃者，得用強制力逮捕之，但不得逾必要之程度。

(三)逮捕後之程序：

1.解送：

(1)原則：即送交檢察官

依本法第九十二條規定，無偵查犯罪權限之人逮捕現行犯者，應即送交檢察官、司法警察官或司法警察。其他程序與拘提相同，亦有同法九十三條及九十三條之一之適用。

(2)例外：經許可不予解送

同條第二項，司法警察官、司法警察逮捕或接受現行犯後，應即解送檢察官。但所犯最重本刑為一年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪、告訴或請求乃論之罪，其告訴或請求已經撤回或已逾告訴期間者，得經檢察官之許可，不予解送。

2.詢問逮捕現行犯之人

逮捕之本質為基本權之干預，為避免不當侵害他人之人身自由，立法者特別設置同條第三項，對於第一項逮捕現行犯，應詢問其姓名、住所或居所及逮捕事由之規定。

參考資料：1.高點《律師司法官專用講義》第二回，頁93-95。

2.高點《刑事訴訟法歷屆試題》七十八年律師第一題，頁78-31；八十四年司法官第二題，頁84-5。

二、為保障被告之訴訟權利，訊問被告，於人別辨明後，應先為那些事項之告知？如漏未踐行告知程序，對於案件有無影響？(25分)

答：

刑事訴訟之任務，在於發現真實，避免於訴追過程中，過度侵害個人利益及公共利益，並禁止不顧一切手段發現真實，保障人權。故為調節國家與被告間之實力差距，及實踐國家機關對被告之照料義務，課予偵審機關第九十五之告知義務，使被告知悉其所享有之訴訟法上權利，以便其行使其權利。

(一)依第九十五條規定，訊問被告應先告知下列事項：

1.犯罪嫌疑及所犯所有罪名。罪名經告知後，認為應變更者，應再告知。

八十年台上四六七判決，明示告知目的在於使被告得充分行使其防禦權，以達刑事訴訟發現真實兼顧程序公正之目的。

2.得保持緘默，無須違背自己之意思而為陳述。

學者有認，此規定在解釋上以有緘默權之保障為前提，亦得平息修法前無保障緘默權之爭議。

3.得選任辯護人

以強化不諳訴訟程序之犯罪嫌疑人或被告之訴訟地位，達到武器平等。

4.得請求調查有利之證據。

(二)違反告知義務之效果

1.作為上訴第三審之理由

蓋未踐行告知義務乃屬訴訟程序違法，且被告未知全對處境所為陳述，對於被告之防禦權與法之審理結果不得不謂無影響，故屬訴訟程序違法自得上訴第三審，實務見解八十七年台上四一四 判決亦採此見解。

2.禁止使用因此而取得之被告自白

九十二年二月六日新修正之一五八之二第二項，明定檢察事務官、司法警察官或司法警詢問受拘提、逮捕之被告或犯罪嫌疑人時，違反第九十二條第二款、第三款之規定所取得被告或犯罪嫌疑人之自白及其他不利之陳述，不得作為證據。但經證明其違背非出於惡意，且該自白或陳述係出於自由意志者，不在此限。

至於違反同條第一款、第四款時，蓋法條未明文規定，應適用第一五八條之四審酌人權保障及公共利益之均衡維護，為證據能力有無之認定。

參考資料：高點《律師司法官考試專用講義》第二回，頁76-79。

三、何謂相牽連案件？相牽連案件如何合併審判？(25分)

答：

案件本來依刑訴法第四條及第五條之土地管轄或事物管轄規定，各有其固有之管轄法院，分別由管轄之法院管轄或審判。但是在某些情況下，案件之間因具有牽連關係，若分別由不同的管轄法院調查證據及審判，有違訴訟經濟，因此有牽連管轄之設計，在某些案件合併由同一法院審理。

具相牽連關係之案件，稱之為相牽連案件。依刑訴法第七條規定，相牽連案件之情形為：

- (一)一人犯數罪者。
- (二)數人共犯一罪或數罪者。
- (三)數人同時在同一處所個別犯罪者。
- (四)犯與本罪有關係之藏匿人犯、湮滅證據、偽證、贓物各罪者。

依同法第六條規定，相牽連案件得合併由同一法院管轄並審判。合併審判之要件為：

- (一)審判權相同。
- (二)訴訟程序相同。若訴訟程序不同，合併審判反而容易造成程序之遲延。
- (三)訴訟程度相同。
- (四)非為同一案件。

相牽連案件之合併審判有兩種：

(一)數同級法院間之合併審判

依第六條第二項規定：「如各案件已繫屬於數法院者，經各該法院之同意，得以裁定將其案件移於一法院合併審判之。有不同意者由共同之直接上級法院裁定之。」

(二)數不同級法院間之合併審判

依同條第三項規定：「不同級法院管轄之案件相牽連者，得合併由其上級法院管轄。已繫屬於下級法院者，其上級法院得以裁定命其移送上級法院合併審判。」

但是相牽連案件中之同時犯，因其相牽連程度較小，所以該項但書明定在此情形，上級法院不得以裁定命其移送上級法院合併審判。

參考資料：高點《律師司法官考試專用講義》第一回，頁73-76。

四、非常上訴與再審之重要差異何在？(25分)

答：

(一)非常上訴與再審之重要差異如下：

- 1.請求主體不同：依刑事訴訟法第四四一條，非常上訴之主體係檢察總長；同法第四二七條、四二八條，再審之主體係具再審聲請權之人。
- 2.目的不同：非常上訴程序則係以糾正原確定判決適用法令錯誤為目的；再審制度係用以糾正原確定判決認定事實錯誤為目的。
- 3.對象不同：非常上訴與再審之對象皆係確定判決；惟前者尚及於實體事項之裁定。
- 4.原因不同：非常上訴採概括規定，同法第四四一條明定，只要審判違背法令即可；再審採列舉規定，同第四二一條、四二二條亦有明文。
- 5.管轄法院不同：非常上訴依第四四一條，專屬於最高法院；再審依第四二六條規定，原則上由判決之原審法院管轄，例外由第二審法院管轄。
- 6.是否經言詞辯論：依同法第四四四條，非常上訴不經言詞辯論；再審依第四三六條，依通常程序為之，故第一審、第二審須經言詞辯論。
- 7.期間限制：非常上訴無論何時均得為之；再審原則上亦無期間限制，例外依第四二四條、四二五條，另有期間限制。
- 8.可否撤回：非常上訴無撤回之明文；再審依第四三一條第一項規定，於再審判決前可撤回。

(二)惟學者有認，為避免濫行適用該非常救濟程序，應刪除第四四七條第二項之規定，蓋因非常上訴之目的，僅在於統一法令之解釋與適用，自不應推翻原確定判決所認定之事實，亦即其目的並非使原已確定之案件之訴訟程序復活，此亦其與

再審制度不同之處。

依現行法規定，承認得為被告之不利益提起再審，此已嚴重違反禁止雙重危險之原則外，在形式上，對被告而言，亦已創造出第三重之危險，應將有關得被告提起不利益之再審部分，加以廢除。

參考資料：1. 高點《律師司法官考試專用講義》第三回，頁277。

2. 高點《律師司法官總複習講義》（徐政大老師編），頁43。